



Derecho y economía en la tradición tomista

Law and Economics into Tomistic Tradition

RECIBIDO: 17 DE FEBRERO DE 2014/ACEPTADO: 9 DE JUNIO DE 2014

JOSÉ ALPINIANO GARCÍA-MUÑOZ

Profesor y Co-Director del *Master in Scienze Politiche per la Pace e L'integrazione dei Popoli* de la *Università degli Studi di Salerno*, en asocio con la Maestría en Ciencia Política de la Universidad Católica de Colombia.
alpiniano_garcia@hotmail.com

Resumen: La actual crisis económica mundial refleja la ruina de los métodos cuantitativos imperantes en las ciencias sociales, inspiradores del *Derecho y Economía* vigente. Es una visión originada en los años sesenta de la pasada centuria. Este artículo remonta los orígenes de esa disciplina científica a varios siglos antes y expone el método utilizado para aquel entonces. De este modo formula una visión del *Derecho y Economía* cimentada en el estudio de la realidad social y en un método diferente a los cuantitativos, que distinga a las ciencias sociales, cuyo objeto es la acción humana.

Palabras clave: Disciplinas y Métodos de las Ciencias Sociales, Persona Humana, Derecho Económico, Crisis Económica, Filosofía Española.

Abstract: The current world economic crisis reflects the ruin of the quantitative methods reigning in the social sciences that inspire the prevalent vision of the *Law and Economics*. It's a vision originated in the 1960s of the last century. This paper returns to origins of that scientific discipline several centuries ago and exposes the method used. Thus formulates a vision of *Law and Economics* based on the study of social reality, and in a different method to quantitative that identifies social sciences whose mater object is the human action.

Keywords: Social Science Disciplines and Methodologies, Human Person, Economic Law, Economic Crisis, Spanish Philosophy.

* Este escrito es producto de la investigación del Grupo de investigación Aldo Moro, dentro de la línea 'Persona Humana y Órdenes Sociales'.



JOSÉ ALPINIANO GARCÍA-MUÑOZ

INTRODUCCIÓN

Finalizando el pasado siglo, el profesor Teodoro López daba cuenta de la creciente preocupación entre los estudiosos por establecer de modo más preciso las relaciones entre Ética y Economía. Ello obedecía a que la Economía se había alejado de la Ética, en un intento por conseguir un lugar autónomo. Así se convirtió en “un saber puramente experimental en el que predominan los instrumentos técnicos y econométricos, en un decidido propósito de convertir la economía en una ciencia físico-matemática”¹. La actual crisis económica mundial confirma la visión del ilustre profesor de la Universidad de Navarra².

Ciertamente, según palabras del anterior presidente del Banco Central Europeo, en la actual crisis económica mundial “se han alcanzado los límites de lo que puede hacerse”³. En términos de la Directora Gerente del Fondo Monetario Internacional, los instrumentos para enfrentar la crisis se han reducido⁴. Otros expertos hablan de agotamiento de tales instrumentos⁵. Realmente, lo limitado, reducido o agotado es la visión de la Economía como saber puramente experimental, alejada de la Ética y denunciada por el profesor López en 1998, cuando ya se advertía su rezago.

El profesor López veía en la escolástica del siglo XVI la solución a los problemas derivados de la visión imperante en la Economía. Su tesis se respalda en otros expertos que atribuyen la paternidad de esta ciencia a los escolásticos hispanos⁶, contra el cientificismo de quienes les relegan porque se ocupaban de teología y moral. Si bien es indudable que teología y moral eran las motivaciones de los escolásticos del siglo XVI, también es cierto que abordaron el asunto con una perspectiva que terminó en ‘lo económico’ y en ‘lo jurídico’⁷. De este modo sus estudios se ampliaron explicitando las relaciones

¹ López, T. (1998), p. 9. En igual sentido, Mises, L. (1986), pp. 512-536; Hayek, F.A. (2003), pp. 139-184.

² Para el desarrollo de esta tesis por el autor, véase García-Muñoz, J.A. (2012a).

³ Barber, L. (2011).

⁴ Lagarde, C. (2011).

⁵ Gómez, Y. (2008), p. 15.

⁶ Véase Schumpeter, J.A. (1994), pp. 26-29, pp. 81-93, pp. 129-166; Rothbard, M. (1999); Grice-Hutchinson, M. (1952); Gómez, L. (1999).

⁷ “El interés de los teólogos salamantinos por las realidades de la vida económica tiene un cierto carácter instrumental, es decir, está al servicio de su preocupación por formular un juicio moral sobre los concretos comportamientos. En efecto, lo que intentan es formar la conciencia cristiana, en este caso la conciencia de los agentes de la actividad económica, sobre qué prácticas comerciales son justas y cuáles son injustas. El valor de referencia siempre es el mismo: la justicia”, López, T. (1998), pp. 11-12.

DERECHO Y ECONOMÍA EN LA TRADICIÓN TOMISTA

entre Derecho y Economía, tema del moderno *corpus* científico llamado *Law and Economics*⁸. No es casual que en la Universidad de Navarra los ‘estudios económicos’ del profesor López hayan derivado en una serie de ‘estudios jurídicos’, constitutivos de la línea de investigación *Antropología de la Justicia* del *Proyecto Pensamiento Clásico Español*⁹. Años antes, economistas y juristas ya habían expuesto similar derivación¹⁰.

Lo novedoso en la derivación jurídica de los ‘estudios económicos’ del profesor López es que permite una fundamentación más adecuada de *Law and Economics*. Mientras las visiones dominantes de Coase y Becker entienden que se trata de un fenómeno circunstancial¹¹, o de un traslado de los instrumentos técnicos y econométricos de la Economía hacia el Derecho¹², la tradición escolástica a la que apela el profesor López expone las relaciones entre *Derecho y Economía* a partir de la entidad distintiva del objeto de una y otra¹³: la acción humana¹⁴. De este modo hace explícito el anacronismo de separar la Economía de la Ética, alumbrando un camino para abordar la actual crisis económica mundial. Es la pretensión de este trabajo.

I. TEMA Y MÉTODO EN LA ESCOLÁSTICA ESPAÑOLA

Al abordar las cuestiones por las que se les atribuye la paternidad de la Economía, los escolásticos españoles no pretendían fundar ciencia alguna¹⁵. Les movía la necesidad de juzgar moralmente las prácticas de una sociedad caracterizada por una actividad económica pujante, derivada de la conquista de América¹⁶. Esta pujanza favorecía el desarrollo de originales formas contractuales, que no habían sido estudiadas metódicamente en razón de su novedad. Se mostraban como *pactos* o contratos atípicos, que debían someterse a la re-

⁸ Sobre la materia de este saber, véase Parisi, F. y Rowley, C. K. (eds). (2005); Posner, R. (2000).

⁹ Tampoco es casual que el otro antecedente de esta línea de investigación sea un estudio sobre los fundamentos ontológicos de la ley natural en la Escuela de Salamanca, dirigida por el profesor Juan Cruz. <http://www.unav.es/pensamientoclasico>.

¹⁰ Ver Goldschmidt, W. (1960), pp. 55-59; Coase, R. (1960).

¹¹ Ver Coase, R. (1978), p. 202.

¹² Febrero, R. y Schwartz, P. (1995), pp. 3-17 y 463-536.

¹³ Fernández, P. (2007).

¹⁴ Sobre el objeto del Derecho y de la Economía, véase S. *Th.*, I-II q. 57 a. 1 co.; Kirzner, I. (1976).

¹⁵ Véase Schumpeter, J. (1994), p. 141; López, T. (1998), pp. 11-12.

¹⁶ Ver Vilar, P. (1981).

gulación del contrato típico más parecido¹⁷. Para el tiempo que corría, a normas legales herederas del Derecho Romano.

La originalidad de las prácticas comerciales que nuestros autores pretendían juzgar moralmente, les llevó a estudiarlas según ocurrían allí donde sólo podían acceder a ellas: en la realidad social donde se practicaban. Para el efecto utilizaron una metodología específica: el análisis, entendido como desligar, deshacer, o descomponer un todo en sus partes¹⁸, buscando sus mutuas relaciones¹⁹. De este modo definieron los temas que desde entonces ocupan a los economistas²⁰; adoptando el método jurídico clásico según el cual primero se conocen los hechos, y sólo después se juzga su juridicidad²¹. No era el propósito de los escolásticos renacentistas, pero terminaron describiendo la realidad social de su tiempo: novedosos contratos de los agentes económicos que no estaban comprendidos en la legislación vigente.

Sin duda alguna, los escolásticos españoles describieron el mercado llamándolo *communi foro currens*²²: muchos compradores y vendedores, que operan sin fraude ni engaño, fijando el precio de las cosas por su común estimación²³. Descubrieron la naturaleza del valor económico²⁴, y del precio²⁵. Comprendieron el origen del dinero²⁶ y explicitaron su naturaleza²⁷ con tanta claridad que no sorprende su descubrimiento de la inflación²⁸. Si bien la tasa

¹⁷ Véase Planiol, M. y Ripert, J. (1940), pp. 57-58; *Digesto*, II, 14, 1-8.

¹⁸ Véase Ferrater, J. (1994), pp. 146-149.

¹⁹ “El análisis se contrapone a la síntesis, la cual es una composición de lo previamente descompuesto. Hay que advertir, sin embargo, que tal contraposición no impide usar los dos métodos”, Ferrater, J. (1994), p. 147.

²⁰ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 27-47.

²¹ *Digesto*, I, 2, 2, 49, da cuenta de cómo es lo distintivo del jurista desde los tiempos del Derecho Romano. Véase Sellés, J. F. (2008), pp. 360-366; Cruz, J. (2011), pp. 85-88.

²² Véase de Soto, D. (1968), p. 548.

²³ Véase de Vitoria, F. (2006), p. 84; de Soto, D. (1968), pp. 546-548; Fernández, P. (2007), pp. 67, 73; de Molina, L. (1981), p. 169.

²⁴ Véase de Vitoria, F. (2006), p. 84; de Soto, D. (1968), p. 550; García, F. (2003), pp. 139-140.

²⁵ Véase García, F. (2003), pp. 142, 145; de Soto, D. (1968), p. 548; de Vitoria, F. (2006), p. 89; de Molina, L. (1981), p. 169; Fernández, P. (2007), p. 69.

²⁶ Véase de Soto, D. (1968), p. 543; García, F. (2003), p. 380.

²⁷ Véase de Soto, D. (1968), pp. 543, 585. García, F. (2003), pp. 387, 392.

²⁸ “La falta de dinero en un lugar determinado, decían, hace que el precio de los demás bienes descienda, y la abundancia de dinero hace que el precio suba. Cuanto menor es la cantidad de dinero en un sitio, más aumenta su valor y, por tanto, *ceteris paribus*, con la misma cantidad de dinero se pueden comprar más cosas”, de Molina, L. (1981), 170. Véase de Soto, D. (1968), p. 592; García, F. (2003), p. 147 y p. 392.

de interés repugnaba a la tradición legislativa vigente en tiempos de nuestros autores, su análisis de originales contratos les permitió descubrir realidades fácticas distintas a las referidas por la legislación vigente, que justificaban el cobro de intereses²⁹. En síntesis, los escolásticos españoles descubrieron realidades sociales que requerían juzgarse mediante otro instrumento, distinto a la legislación vigente, dado que ésta no las consideraba.

1. Independencia de la Economía

Nuestros autores dieron un paso adicional: juzgar las realidades analizadas con ese otro instrumento. Sabían que la ley solamente dice o declara el derecho, entendido como lo justo o debido a otro³⁰. Entonces, se ocuparon de buscar tal derecho, lo justo o debido a otro, en las novedosas prácticas contractuales. Para el efecto apelaron a su tradición filosófica: partiendo de un vasto conocimiento de las actividades mercantiles y financieras de la época, “consiguieron proyectar una mirada crítica sobre estas actividades (...); desde una visión del hombre –sustentada por la teología y antropología tomista– que enmarcaba esta actividad en una dimensión moral y teleológica, y no como un fin en sí misma”³¹.

Ciertamente, según Tomás de Aquino “lo justo se dice de aquello que, teniendo la rectitud de la justicia, es término del acto justo aunque no considera cómo lo hace el agente. No es así en las otras virtudes, en las que sólo se determina la rectitud de algo, según cómo se hace por el agente. Por ello lo específico de la justicia, a diferencia de las demás virtudes, se determina según su objeto, llamado lo justo. De donde es manifiesto que el derecho es el objeto de la justicia”³².

La justicia que cualifica el acto humano que termina o finaliza en el derecho “es aquella virtud por la cual alguien demuestra ser tal quien es, en sus dichos y hechos”³³. En lenguaje jurídico, es el acto distintivo del hombre

²⁹ Véase Fernández, P. (2007), p. 50.

³⁰ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 239-285.

³¹ Zorroza, I. (2007), p. 39.

³² S. *Tb.*, II-II, q. 57 a. 1 co.

³³ S. *Tb.*, I, q. 21 a. 2 ad 2. “El orden jurídico dicta sus normas teniendo siempre presente al hombre probo, al hombre recto, no a aquel que obrando con astucia, rapacidad o *viveza*, (...) saca ventajas para sí, que repugnan al pensar del hombre que obra con decoro social”. Valencia, A. (1976), p. 225.

bueno³⁴ o buen padre de familia del Derecho Romano³⁵; hombre prudente, de buena fe o razonable de las legislaciones actuales³⁶. Fue el asunto que nuestros autores terminaron abordando: en los intercambios, cuya principal manifestación es la compraventa, la bondad del hombre consiste en la justicia conmutativa. De ahí la atracción de la escolástica española por el precio justo en tales contratos y, más generalmente, por la justicia contractual.

Los estudios de nuestros autores servían para juzgar las prácticas sociales según justicia. Al implicar el análisis previo de prácticas engendradas por una actividad económica pujante, parecían una inquisición en la naturaleza y causas de la riqueza, según entendería Adam Smith al darles condición de saber independiente³⁷. Nació la Economía como ciencia. Su estatuto científico distintivo exigía excluir toda referencia a la justicia y a lo justo en lo que estudiaron los escolásticos. No hacerlo implicaba mantenerse en el campo jurídico. El objeto de la Economía debía abandonar tal fin o término para concentrarse solamente en lo que era medio. No es gratuito que siglos después se la definiera como “la ciencia que estudia la conducta humana, como una relación entre fines y medios (...). No está concernida con los fines como tales”³⁸.

Abstraer la acción humana del fin resulta imposible: es su principio, como también su término, en tanto que le pone punto final³⁹. Lo que realmente pretendían los nuevos estudiosos era delimitar el objeto propio a la Economía, excluyendo la dimensión jurídica de las prácticas sociales analizadas por los escolásticos. En esta labor terminaron descartando las otras dimensiones de la acción humana: las otras virtudes que sólo determinan la rectitud de algo según cómo se hace por el agente⁴⁰. Con esta reducción se impidieron descubrir que, mientras el Derecho estudia la acción humana perfeccionada por la justicia, la Economía la aborda en tanto perfeccionada por las otras virtudes que determinan la rectitud o bondad según cómo se hace por el agente⁴¹.

³⁴ Véase S. *Th.*, I-II q. 58 a. 3; Villey, M. (1979), pp. 71-82; Bastit, M. (2005), pp. 134-135.

³⁵ Véase d’Ors, A. (1986), pp. 509-518.

³⁶ Véase Holmes, O. Jr. (2004), pp. 79-83; *Code Civil (Loi 1804-01-27)*, 1804, artículos 450, 550, 1137, 1374, 1766, 1806, 1880, 1962; Unidroit (2010), article 4.1; American Law Institute and Institute-American Bar Associate (2004), Section 1-201 (20); Garner, A. (2000), p. 1018.

³⁷ Tal es el título que Smith dio a su obra.

³⁸ Robbins, L. (1945), p. 16, p. 24.

³⁹ Véase S. *Th.*, I-II q. 1 aa. 1, 2.

⁴⁰ Sobre este proceso, ver McCloskey, D. (2007).

⁴¹ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 201-238.

Así pues, Derecho y Economía confluyen en la acción humana perfeccionada por hábitos o virtudes. Contrario a esta realidad temática, el carácter de saber experimental en el que predominan los instrumentos técnicos y econométricos adoptado por la Economía a finales del siglo diecinueve⁴², terminó separándola radicalmente del Derecho y acercándola a las ciencias naturales⁴³.

2. Imperialismo de la Economía

El ‘buen padre de familia’, paradigma del hombre bueno o justo en el Derecho Romano, difería según circunstancias específicas. De ahí que glosadores y post-glosadores medievales desarrollaran la teoría de la culpa tripartita, según la cual la acción del hombre bueno o justo se diversifica por multiplicidad de factores, constitutivos de diversos grados de diligencia, prudencia o cuidado⁴⁴. Con el correr de las centurias, alemanes y estadounidenses entenderían algo similar: la prudencia, buena fe o razonabilidad en el actuar, se juzga según el tráfico, grupo social o gremio al que pertenece el actor⁴⁵. Modernamente surgen situaciones sinalagmáticas que parecen oponerse a la justicia conmutativa, porque imponen acciones que cargan más intensamente a una de las partes⁴⁶. De este modo, el paradigma del que emerge lo justo o derecho es disímil: el hombre bueno es múltiple.

Aquella disimilitud y multiplicidad originó en el mundo anglosajón el *corpus científico* conocido con el nombre de *Law and Economics*⁴⁷, *Derecho y Economía* entre los hispanoparlantes⁴⁸. Los juristas, se afirmó, son incapaces de fundamentar lo *justo* o *derecho* porque carecen de un paradigma científico definido⁴⁹. Entonces, el saber puramente experimental en el que predominan

⁴² “Yo sostengo que todos los escritos económicos deben ser matemáticos en la misma medida en que son científicos, porque se ocupan de las cantidades económicas y de las relaciones entre tales cantidades, y todas las cantidades y relaciones entre cantidades caen en el ámbito de las matemáticas”, Jevons, W.S. (1998), p. 45.

⁴³ Véase Hayek, F.A. (2003); García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 73-132.

⁴⁴ Véase Valencia, A. (1974), pp. 368-370; Pothier, R.J. (1993), pp. 83-84; Planiol, M. y Ripert, J. (1940), pp. 529-532.

⁴⁵ American Law Institute, and Institute-American Bar Associate (2004), Section 1-201 (20); The American Law Institute, *Restatement of the Law, Contracts, 2d*, Sections 1-4, 3-21,23; *Código Civil Alemán* (1950), artículo 242.

⁴⁶ Véase Farnsworth, E. (2004), pp. 39-40; Branca, G. (1978), pp. 376-378.

⁴⁷ Véase Posner, R. (2000), pp. 27-33.

⁴⁸ Véase Roemer, A. (1994), pp. 3-12.

⁴⁹ Véase Brenner, R. (1980), p. 187.

los instrumentos técnicos y econométricos adoptado por la Economía, ofreció un paradigma: no es tarea del jurista definir lo justo o lo debido a cada quien⁵⁰ según el paradigma del hombre bueno o justo; sino crear el orden legal resultante de cuantificar la asignación óptima de recursos⁵¹. Ronald Coase sentó las bases en 1975⁵².

Años después Reuven Brenner revalidó la argumentación de Coase, anunciando la era del ‘imperialismo de la economía’⁵³. Canonizaba así el saber puramente experimental de la Economía, en el que predominan los instrumentos técnicos y econométricos, denunciado por el profesor Teodoro López en la Universidad de Navarra: el paradigma del Derecho y en general de todas las ciencias sociales, decía Brenner, sería el de los economistas, caracterizado por un gran uso de las herramientas matemáticas y de los métodos cuantitativos. Se trataba de un modelo más consistente con los hechos, terminaba garantizando Brenner⁵⁴.

Justamente son las herramientas matemáticas y los métodos cuantitativos, imperantes en esa Economía cientificista y trasladados a las ciencias sociales, los que han devenido inconsistentes con los hechos: han alcanzado su límite, se han reducido o están agotados, afirman los expertos citados arriba. Así las cosas, estamos en una encrucijada: persistir sin esperanza en el empleo de las herramientas matemáticas y de los métodos cuantitativos para abordar los asuntos económicos y sociales; o aceptar su fracaso e intentar otras perspectivas. Los ‘estudios jurídicos’ derivados de los ‘estudios económicos’ del profesor Teodoro López, constitutivos de la línea de investigación *Antropología de la Justicia*, alumbran un camino: *analizar* la realidad social para juzgarla según actúa el hombre bueno, tal como enseñaron los escolásticos españoles del siglo XVI.

Pero, ¿no estaremos sobre estimando el ‘imperialismo de la economía’ en las ciencias sociales? ¿Por qué retrotraer la escolástica a un campo que pertenece a una disciplina madura, según decía Brenner en 1980 al anunciar la

⁵⁰ Véase *Digesto*, I, 1, 10. “Iudicium proprie nominat actum iudicis in quantum est iudex. Iudex autem dicitur quasi ius dicens. Ius autem est obiectum iustitiae, ut supra habitum est. Et ideo iudicium importat, secundum primam nominis impositionem, definitionem vel determinationem iusti sive iuris”. S. *Tb.*, II-II q. 60 a. 1 co.

⁵¹ Véase García-Muñoz, J.A. (2005).

⁵² Véase Coase, R. (1978), pp. 201-211.

⁵³ Véase Brenner, R. (1980), pp. 179-188.

⁵⁴ Brenner, R. (1980), p. 180.

era del ‘imperialismo de la economía’? La tesis de Schumpeter acerca de la importancia del pensamiento escolástico en el surgimiento de la moderna Economía⁵⁵ responde suficientemente a esta segunda cuestión. Lo ratifican estudios más recientes de Langholm⁵⁶, Rothbard⁵⁷ y de Roover⁵⁸. No obstante, un estudio de Stigler en 1984⁵⁹ es útil para responder ambas cuestiones, a la vez que descubre su carácter ambivalente.

Stigler pensaba que se había sobreestimado la incidencia del ‘imperialismo de la economía’ en las ciencias sociales: “los miembros más representativos del gremio de los economistas, decía, no han estado entusiasmados en la extensión de sus dominios. Esto puede probarse con el hecho de que ninguno de los principales exponentes de aquella extensión (Coase, Buchanan o Becker), haya sido elegido presidente de la *American Economic Association*, aunque en las dos décadas pasadas un adecuado número de economistas menos distinguidos, sí fue honrado de tal modo”⁶⁰. No pasaron muchos años hasta que en 1986, 1991 y 1992, a diferencia de la *American Economic Association*, la comunidad académica mundial honrara precisamente a Buchanan, Coase y Becker: los galardonó con el Nobel por sus estudios económicos en los que predominan los instrumentos técnicos y econométricos, distintivos del ‘imperialismo de la economía’.

Según la academia sueca, Buchanan desarrolla una teoría para tomar decisiones en el sector público, similar a la de la teoría económica tradicional que explica cómo toman decisiones los consumidores y los empresarios⁶¹. Los estudios de Coase acerca de la estructura y funcionamiento de la economía dotan de poderosos impulsos a la ciencia jurídica, a la historia económica y a la teoría de las organizaciones⁶². De Becker dijeron que su investigación contribuye a extender el dominio de la teoría económica, a aspectos de la conducta humana que antes sólo habían sido tratados por otras disciplinas socia-

⁵⁵ Véase Schumpeter, J. (1994), p. 136.

⁵⁶ Langholm, O. (2006) y (1992).

⁵⁷ Rothbard, M. (1999), pp. 26-29, 81-93, 129-166; Rothbard, M. (1976), pp. 52-74.

⁵⁸ Véase de Roover, R. (1967).

⁵⁹ Véase Stigler, G.J. (1984).

⁶⁰ Stigler, G.J. (1984), p. 311.

⁶¹ The Sveriges Riksbank, *Prize In Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1992*, Press Release, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1986/press.html

⁶² The Sveriges Riksbank, *Prize In Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1992*, Press Release, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1991/press.html

les⁶³. Los honores continuaron: Oliver Williamson, declarado discípulo de Coase⁶⁴, también recibió el codiciado premio en el 2009⁶⁵.

3. *Indigencia jurídica actual*

En su estudio de 1984, Stigler muestra menos dudas sobre el ‘imperialismo de la economía’ en el Derecho, en razón de la pobreza de la investigación jurídica: “los escritos de los abogados académicos usualmente están dedicados a la exégesis de la ley o a intentos por mejorarla (...). Los abogados establecen refinadas distinciones entre casos, que permiten acomodar el sistema legal tanto a principios tradicionales, como a una infinita variedad de casos individuales, sin conducir a una generalización teórica del tipo prevaliente en Economía”⁶⁶. Esperaba, entonces, que al traslapar al Derecho la ‘metodología económica’ caracterizada por un gran uso de las herramientas matemáticas y de los métodos cuantitativos, se desarrollaría “una teoría positiva del Derecho: una teoría general de los determinantes del derecho de daños, propiedad, contratos y así en otros campos jurídicos (...), los expertos en Derecho buscarían explicar por qué la ley es como es, y no cómo debería ser”⁶⁷.

La imposibilidad de alcanzar lo que Stigler esperaba del estudio económico del Derecho resulta de considerar que los instrumentos técnicos y econométricos aplicados al tema económico son los que han devenido limitados, reducidos o agotados en la actual crisis económica. ¿Qué decir, entonces, de su traslape al campo jurídico? Si bien la respuesta es obvia, ello no impide reconocer un problema: la indigencia de la investigación jurídica actual, dedicada a la exégesis de la ley o a intentos por mejorarla.

Similar a la investigación jurídica actual, el análisis escolástico del siglo XVI reconoce refinadas distinciones, resultantes de la pluralidad de casos individuales presentes en la realidad. No obstante, a diferencia de los modernos

⁶³ The Sveriges Riksbank, Prize In Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1992, Press Release, http://nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1992/press.html.

⁶⁴ Williamson, O.E. y Winter, S.G. (comps.) (1996).

⁶⁵ The Sveriges Riksbank, *Prize In Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1992, Press Release*, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/2009/press.html

⁶⁶ Véase Stigler, G.J. (1984), p. 304.

⁶⁷ Stigler, G.J. (1984), p. 305.

DERECHO Y ECONOMÍA EN LA TRADICIÓN TOMISTA

abogados, los escolásticos sentaron las generalizaciones teóricas reseñadas antes, aún prevalecientes en la Economía. Ello fue posible porque su interés no se limitó al mero análisis. No sólo inquirían por qué los agentes económicos de su tiempo actuaban de este u otro modo, que era lo esperado por Stigler del estudio económico del Derecho: explicar por qué la ley es como es. El interés de los escolásticos españoles era definir qué prácticas comerciales eran justas y cuáles eran injustas⁶⁸. Para el efecto partieron del actuar del hombre bueno o justo, equivalente al buen padre de familia del Derecho Romano y al prudente, de buena fe o razonable de las legislaciones actuales. Entonces explicaron cómo deben actuar los agentes económicos: cómo debería ser la ley.

En síntesis, los escolásticos españoles utilizaron un método para investigar la realidad social, originando una disciplina científica cuyo objeto son ciertas realidades específicas. Ejemplo de tales son la moneda, cuya manipulación ya denuncia el *corpus* tomista por encubrir atentados contra la propiedad⁶⁹; los monopolios nacidos de concesiones gubernamentales, defendidos hoy por el imperialismo de la economía y denunciados como injustos e inmorales por la tradición escolástica⁷⁰; también novedosas operaciones monetarias y financieras, cuya naturaleza jurídica y económica describieron con perfección los teólogos salmantinos. Son temas que oscurecieron los instrumentos técnicos y econométricos de la Economía científicista imperante, construyendo así la crisis económica que sofoca hoy al mundo⁷¹.

II. LA ANTROPOLOGÍA TRASCENDENTAL

Utilizar la metodología de los escolásticos españoles para investigar la realidad social implica determinar quién es hombre bueno justo, prudente, de buena fe, razonable, o buen padre de familia. En términos de la tradición escolástica: definir quien actúa virtuosamente⁷². Para Leonardo Polo es un asunto perteneciente a una disciplina denominada antropología trascendental⁷³. Su tema es el ser personal: “novedad irrepetible que cada uno es, frente a su ‘naturaleza’ y ‘esencia’ humanas, que ofrecen muchos rasgos comunes en-

⁶⁸ Fernández, P. (2007), p. 41.

⁶⁹ Véase de Lucca, P. (1954), lib. 2 cap. 13.

⁷⁰ Véase de Soto, D. (1968), p. 548; Fernández, P. (2007), p. 69; García-Muñoz, J. A. (2012b), pp. 261-263, pp. 268-273.

⁷¹ Véase García-Muñoz, J. A. (2012a).

⁷² Véase *De virtutibus*, q. 1 a. 5 co.

⁷³ Véase Sellés, J. F. (2011).

tre los hombres”⁷⁴. La antropología trascendental, en términos de Wojtyła, explicita que cada quien es una experiencia distinta y mutuamente irreductible⁷⁵. En la doctrina jurídica ya es algo manifiesto.

Ciertamente, los juristas observan que el hombre bueno, justo, prudente, de buena fe, razonable, o buen padre de familia difiere según la situación fáctica específica: refieren un alguien a quien su ser personal, o experiencia distinta e irreductible, le impone una específica acción derivada de *sí-mismo*. Es lo que explica la existencia de situaciones jurídicas sinalagmáticas que parecen contrarias a la justicia, porque exigen a una de las partes asumir acciones que la cargan más intensamente que a la otra⁷⁶. Ese alguien no sólo es el tema del Derecho sino también de la Economía, en tanto que ambas disciplinas estudian la acción humana perfeccionada por las virtudes: la Economía, por aquellas que determinan la rectitud de la acción según cómo se hace por el agente; el Derecho, la acción humana perfeccionada por la justicia. Unas y otras virtudes son las que finalmente definen al hombre bueno.

A pesar de lo anterior, Tomás de Aquino, a quien los escolásticos del siglo XVI interpretaban, afirma que la bondad del hombre radica en someterse a la *lex*⁷⁷. Esta tesis desautorizaría la apelación a la antropología trascendental de Polo, porque la *lex* es “un dictamen de la razón que *se-ha* en el que preside y con el que gobierna a sus súbditos”⁷⁸; mientras que el tema de la antropología trascendental, dice el filósofo de Navarra, supera a la razón⁷⁹. De otra parte, aquella tesis justificaría, antes que desautorizar, la indigente investigación jurídica actual dedicada a la exégesis de la ley o a intentos por mejorarla: saber del hombre bueno, justo, prudente, de buena fe, razonable, o buen padre de familia sería saber de la ley. El asunto se aclara con la doctrina tomista de la *sindéresis*, una de las más importantes cuestiones tratadas por la antropología trascendental.

1. *Sindéresis y Derecho*

Empezaré con una distinción necesaria para demostrar que es igual afirmar que la bondad del hombre deriva de la *lex*, y de la experiencia distinta y

⁷⁴ Sellés, J. F. (2011), pp. 122-123.

⁷⁵ Wojtyła, K. (1982), pp. 5-6.

⁷⁶ Véase Farnsworth, E. (2004), pp. 39-40; Branca, G. (1978), pp. 376-378.

⁷⁷ Véase S. *Tb.*, I-II, q. 92, a 1.

⁷⁸ S. *Tb.*, I-II, q. 92, a. 1, co.

mutuamente irreductible de cada quien. Tomás de Aquino la registra con un símil: “así como de la obra de arte, pre-existe en la mente del artista cierta razón llamada regla artística; también de la acción justa determinada por la razón, pre-existe en la mente cierta razón, como específica regla de prudencia (...); se llama *lex* (...). De ahí que, propiamente hablando, la *lex* no sea el derecho mismo [lo debido a cada quien], sino cierta razón del derecho”⁸⁰. Al explicar los alcances de este símil el Aquinate distingue entre la mente divina, a la que se asemeja la creación artística; y la mente humana, que sólo conoce.

La *razón de lex* de la mente divina, a la que se asemeja la regla del artista, estriba en que es “modelo o idea, dado que todo es creado por ella; moviendo todo a su fin debido”⁸¹. En el caso de la mente humana, la razón de *lex* como específica regla de prudencia es sustancialmente distinta, “dado que el entendimiento humano es medido por las cosas, por lo que los conceptos humanos no son verdaderos por sí mismos, sino que les llamamos verdaderos si concuerdan con las cosas; de ahí que la opinión sea falsa o verdadera según que la cosa sea o no sea”⁸². Así pues, desde esta última perspectiva la razón de *lex* como específica regla de prudencia refiere a una cosa conocida por el entendimiento humano, cuya intelección o conocimiento es medido por esa cosa: “la entidad de la cosa precede a la razón de verdad”⁸³.

En la doctrina tomista, esta cosa o entidad precedente es la acción justa determinada por la razón⁸⁴. De ella deriva la *lex* como específica regla de prudencia. Así entonces, la *lex se-ha* en la acción humana justa⁸⁵ antes que en el entendimiento o razón de quien preside y gobierna: la *lex* es *nomos*⁸⁶. Tomás de Aquino sintetiza esta doctrina diciendo que “como la *lex* es reguladora y medidora, decimos que *se-ha* en algo de dos modos. Por el primero, como en lo medidor y regulante. Esto es propio de la razón, por lo cual de este modo la *lex* solamente *se-ha* en la razón. De otro modo, como en lo regulado o medido.

⁷⁹ “La virtud es superior a la racionalidad porque la virtud perfecciona al hombre en cuanto tal (...). La razón es lo que nos permite poseer los fines; pero lo que nos permite mejorar en cuanto tales, o sea, en cuanto que somos lo que somos, en cuanto que somos hombres, eso se llama virtud”, Polo, L. (2011), p. 23.

⁸⁰ *S. Th.*, II-II q. 57 a. 1 ad 2. Véase *S. Th.*, I-II q. 93 a. 1 co.

⁸¹ *S. Th.*, I-II q. 93 a. 1 co.

⁸² *S. Th.*, I-II q. 93 a. 1 ad 3.

⁸³ *De veritate*, q. 1 a. 1 co.

⁸⁴ *S. Th.*, I-II q. 90 a. 1.

⁸⁵ *S. Th.*, I-II q. 94 a. 1 ad 3.

⁸⁶ Véase Hayek, F.A. (1994), pp. 165-185; *S. Th.*, I-II q. 90 a. 3 ad 1; q. 91 a. 6 co.

Así *se-ha* la *lex* en todo lo que se inclina a algo, como legalidad; de donde cualquier inclinación proveniente de una legalidad puede llamarse *lex*, no esencialmente sino como por participación⁸⁷.

La *lex* como específica regla de prudencia resulta del acto gubernamental de legislar, consistente en fijar o juzgar el derecho (lo debido a cada quien)⁸⁸. De este modo *se-ha* en la razón o entendimiento como conocimiento, cuya razón de verdad depende de que el legislador conozca el *nomos* que es la cosa o entidad precedente: la *lex* que *se-ha* por participación en la acción justa determinada por la razón que inclina hacia lo justo⁸⁹. Sin duda se habla de dos razones: la razón del legislador que conoce para fijar el derecho y la razón por participación que inclina hacia lo justo. El Aquinate llama a esta última razón natural o *sindéresis*⁹⁰. Es *nomos* porque participa de la *lex*⁹¹: contiene los preceptos de *lex* que son primeros principios del obrar humano⁹². En tanto es la cosa o entidad que precede y origina el conocer legislativo, obliga al gobernante aunque sólo deba cumplirla voluntariamente al legislar⁹³. Tal obligatoriedad explica que sólo sea *lex* lo expresado por el legislador que consueña con lo que *se-ha* participado en la razón natural o *sindéresis*⁹⁴.

2. *Sindéresis y orden social*

En *Summa Theologiae* Tomás de Aquino vuelve a dejar claro que la *sindéresis* o *razón natural* no es la razón o entendimiento que conoce una cosa precedente⁹⁵. La razón natural o *sindéresis*, afirma terminantemente, es hábito que instiga hacia el bien y *remurmura* sobre del mal⁹⁶. En *De Mente*, el Aquinate se refiere al conocimiento de las cosas temporales que parte de los primeros principios⁹⁷. Lo diferencia del conocimiento por el que la mente se co-

⁸⁷ *S. Th.*, I-II q. 90 a. 1 ad 1.

⁸⁸ Véase *S. Th.*, I-II q. 105 a. 2 co.; *S. Th.*, II-II q. 60 a. 1 co.; *S. Th.*, II-II q. 60 a. 5.

⁸⁹ Véase *De virtutibus*, q. 1 a. 9 co.

⁹⁰ Véase *S. Th.*, II-II q. 47 a. 6 ad 1. Sellés, J. F. (2008), pp. 417-492; García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 178-183.

⁹¹ Véase *S. Th.*, I-II q. 91 a. 2 co.

⁹² *S. Th.*, I-II q. 94 a. 1 ad 2.

⁹³ *S. Th.*, I-II q. 96 a. 5 ad 3.

⁹⁴ *S. Th.*, I-II q. 95 a. 2 co.

⁹⁵ Véase *S. Th.*, I q. 79.

⁹⁶ Véase *S. Th.*, I q. 79 a. 12 co.

⁹⁷ Véase *De veritate*, q. 10 a. 6.

noce a sí misma⁹⁸, en el que la mente “tiene noticia habitual de sí”⁹⁹ como ocurre con la sindéresis: es conocimiento del alma según tiene ser en un individuo, capaz de llevar al conocimiento de *sí-mismo*¹⁰⁰. Sellés sintetiza esta doctrina diciendo que la sindéresis es la apertura cognoscitiva de que dispone cada persona humana para conocer, dirigir y perfeccionar todas sus potencias y facultades propias¹⁰¹.

Porque es conocimiento habitual del ser individual que lleva al conocimiento de *sí-mismo*, la sindéresis inclina a cada ser humano a realizar las acciones que le corresponden según su *sí-mismo*. El asunto lo aborda el Aquinate a propósito de aquello en lo que consiste el medio de la virtud, que hace bueno al hombre. Sobre el particular dice que “se diversifica según los diversos hombres, porque algo que es mucho para uno es poco para otro. De ahí que lo virtuoso no se mida del mismo modo en todos los hombres”¹⁰². Al instigar hacia el bien y *remurmurar* sobre el mal, la sindéresis señala lo virtuoso en el actuar de cada ser humano singular (el medio de la virtud), según el *sí-mismo* de cada quien¹⁰³: explicita que cada quien es una experiencia distinta y mutuamente irreductible, en términos de Wojtyła¹⁰⁴.

Así pues, la sindéresis muestra que cada ser humano es instigado y *remurmurado* a buscar específico bien o fin, mediante específicas acciones¹⁰⁵ que dirigen y perfeccionan todas sus potencias y facultades propias. Sin duda que el hombre bueno, como desde antaño sabían los juristas, difiere según el *sí-mismo* de cada quien. Es bueno el hombre que actúa siguiendo el instigar y *remurmurar* de la sindéresis¹⁰⁶. De ahí “que cada quien es *lex* para sí-mismo, en cuanto participa de un orden regulante”¹⁰⁷. Es la *lex* o *nomos* referida antes y rige aunque no haya sido aprehendida o sancionada por algún gobernante¹⁰⁸.

⁹⁸ Véase *De veritate*, q. 10 a. 7 co.

⁹⁹ *De veritate*, q. 10 a. 8 ad 1.

¹⁰⁰ Véase *De veritate*, q. 10 a. 8 co.

¹⁰¹ Sellés J. F. (2008), p. 417.

¹⁰² *De virtutibus*, q. 1 a. 13 ad 17.

¹⁰³ Véase *S. Th.*, II-II q. 47 a. 6 ad 1.

¹⁰⁴ Wojtyła, K. (1982), pp. 5-6.

¹⁰⁵ *Contra Gentiles*, lib. 3 cap. 3 n. 3.

¹⁰⁶ *S. Th.*, I-II q. 96 a. 5 ad 1.

¹⁰⁷ *S. Th.*, I-II q. 90 a. 3 ad 1.

¹⁰⁸ Es que, como afirma Cicerón, M. T. (1997), p. 116, la ley “no comienza a ser ley cuando se le escribe, sino en cuanto aparece”.

Según Tomás de Aquino la *sindéresis* es hábito innato¹⁰⁹ o natural¹¹⁰, nunca yerra al instigar al bien y *remurmurar* sobre el mal¹¹¹, no se extingue¹¹² y obra en el interior de la conciencia de cada quien¹¹³. No obstante, la fuerza de alguna pasión, o de algún vicio pueden obstaculizar el buen accionar del ser humano que dirige y perfecciona todas sus potencias y facultades propias, de tal manera que su actuar no se oriente por lo que instiga y *remurmura* la *sindéresis*¹¹⁴. Igual cosa puede ocurrir al hombre afectado por alguna lesión orgánica¹¹⁵.

Si la *sindéresis* es hábito innato, que no se extingue ni yerra al orientar hacia el bien de cada ser humano, el accionar de cada quien es capaz de hacerle bueno sin la ley de algún gobernante que le presida y gobierne¹¹⁶. Para Tomás de Aquino es tesis confirmada por la historia¹¹⁷. En consecuencia, “tratóndose de una multitud libre, que puede hacer legislación por sí; es más *lex* el consenso de toda la multitud para observar aquello que el consenso manifiesta, que la autoridad del príncipe, cuya potestad para establecer la legislación radica en que personifica a la multitud (...). Si la multitud no tiene la libre potestad para establecer la legislación, ni para remover la que pone una potestad superior, aún entonces, la misma costumbre prevaleciente entre tal multitud, obtiene fuerza de ley, porque es tolerada por aquellos a quienes pertenece imponer la ley”¹¹⁸.

Lo anterior explica la viabilidad de analizar la realidad social en búsqueda del hombre bueno, tal como hicieron los escolásticos españoles del siglo XVI: las prácticas sociales vigentes son capaces de mostrar al hombre bueno, en tanto sean acciones humanas instigadas y *remurmuradas* por la *sindéresis*. Sin embargo, al igual que los escolásticos renacentistas, no podemos limitarnos al

¹⁰⁹ *De veritate*, q. 16 a. 1 ad 14

¹¹⁰ *De veritate*, q. 16 a. 1 ad 12.

¹¹¹ *De veritate*, q. 16 a. 2 ad 1

¹¹² *De veritate*, q. 16 a. 3 co.

¹¹³ *De veritate*, q. 17.

¹¹⁴ *De veritate*, q. 16 a. 3 ad 1,3.

¹¹⁵ *De veritate*, q. 16 a. 3 co.

¹¹⁶ “Virtus autem ordinat potentias ad bonum; ipsa enim est quae bonum facit habentem, et opus eius bonum reddit”, *De virtutibus*, q. 1 a. 5 co.

¹¹⁷ “Et ideo dominus a principio eis regem non instituit cum plena potestate, sed iudicem et gubernatorem in eorum custodiam. Sed postea regem ad petitionem populi, quasi indignatus, concessit”, *S. Th.*, I-II q. 105 a. 1 ad 2.

¹¹⁸ *S. Th.*, I-II q. 97 a. 3 ad 3. Para un estudio sistemático de este asunto en Tomás de Aquino, así como para su incidencia en la comprensión de los sistemas legales vigentes, ver van Drunen, D. (2003), p. 192.

análisis de las prácticas sociales porque las pasiones, los vicios y las deficiencias orgánicas obstaculizan el actuar según *sindéresis*. De ahí que también sea necesario juzgar tales prácticas para desvelar las que requieren revisión por no adecuarse al instigar y remurmurar de la *sindéresis*, y que por lo mismo no dirigen ni perfeccionan todas las potencias y facultades propias de cada quien.

Así entonces, el orden social no es creación cuya ‘razón de *lex*’ sea propia de una mente divina o artística, que utiliza instrumentos técnicos y econométricos según pretende el ‘imperialismo de la economía’. *Derecho y Economía* tampoco se limita a explicar por qué la realidad social es como es: indica cómo debe ser la realidad social. Tomás de Aquino anticipó lo que devendría: un gobierno óptimo en el que cada quien actúa según el modo proveído por las cosas, que es en lo que consiste el régimen justo. Es decir, un orden social en el que toda persona humana dirige y perfecciona todas sus potencias y facultades propias, mediante las acciones constitutivas de la específica profesión u oficio que se adecúa a su *sí-mismo*¹¹⁹: conforme le inclina y *remurmura* la *sindéresis*.

3. Actualidad de la tradición tomista

Es claro que los escolásticos del siglo XVI explicitaron un objeto y un método, originando la Economía y revelando sus vínculos con el Derecho. Al recibir el premio Nobel en 1974 Hayek reconoció esta deuda: el objeto de la Economía, decía, es una *complejidad* que depende de muchos factores, tales como las propiedades de los individuos que la componen, la frecuencia de tales propiedades y la forma como se conectan entre sí. En tal virtud, se requiere de una mente divina para captarlo con la arrogante pretensión y precisión de la Economía en la que predominan los instrumentos técnicos y econométricos, concluía con Luis de Molina y Juan de Lugo citándolos expresamente¹²⁰. En realidad fue Tomás de Aquino quien lo enseñó: en las ciencias de la acción humana *hay menor certidumbre, porque deben considerar multiplicidad de factores, que además son variables*¹²¹.

¹¹⁹ *Contra Gentiles*, lib. 3 cap. 71 n. 4.

¹²⁰ Hayek, F. A. (1975), p. 437; véase García-Muñoz, J. A. (2012b), pp. 34-35. Para una visión más completa del significado de esta ‘arrogante pretensión’, véase Hayek, F.A. (1990).

¹²¹ “Et ideo etiam quanto aliqua scientia magis appropinquat ad singularia, sicut scientiae operativae, ut medicina, alchimia et moralis, minus possunt habere de certitudine propter multitudinem eorum quae consideranda sunt in talibus scientiis, quorum quodlibet si omittatur, sequetur error, et propter eorum variabilitatem”, *Super De Trinitate*, pars 3 q. 6 a. 1 co. 11.

En 1976 el premio Nobel de Economía correspondió a Milton Friedman “por sus alcances en los campos de (...) la teoría e historia monetarias, y por demostrar la complejidad de la política de estabilización”¹²². La conclusión de Friedman en sus estudios monetarios es similar a la de los teólogos españoles del siglo XVI, que ensalzaban a los aragoneses porque “toman al rey juramento cuando se corona que no alterará la moneda”¹²³; corresponde a la autoridad monetaria, dice Friedman, “adoptar públicamente la política de alcanzar una tasa de crecimiento monetario fijo”¹²⁴. El segundo motivo para su Nobel, la complejidad de las políticas de estabilización, obedece a la misma tesis tomista de la *menor certidumbre*, porque se deben considerar multiplicidad de factores, que además son variables¹²⁵.

No obstante lo anterior, para Brenner en 1980 y Stigler en 1984 la Economía matemática era *disciplina madura* que podía soportar científicamente a otros saberes de los que no requería apoyo, menos aún de la teología y moral escolásticas, podrían decir con científicismo matemático. Como es discurso reiterado¹²⁶, terminaré bosquejando cómo es que el objeto y método explicitado por los escolásticos del siglo XVI ayudan a enfrentar la actual crisis económica mundial. Su completa exposición exige investigación aparte¹²⁷. Para el efecto, empiezo por aceptar con los expertos que “ha habido al menos dos principales contribuidores a la reciente crisis financiera. El uno es la política de supervisión y regulación, el otro la política monetaria”¹²⁸.

Para los mismos expertos, la contribución de la política de supervisión y regulación se revela en la complejidad y explosividad de las innovaciones financieras; las distorsiones en la remuneración de altos ejecutivos; los conflictos de interés de algunos operadores financieros; la conducta pro-cíclica de las instituciones financieras y de los inversionistas; el crecimiento de segmentos pobremente regulados; y la natural interconexión del sistema financiero¹²⁹.

¹²² The Sveriges Riksbank, Prize In Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1976, Press Release, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economic-sciences/laureates/1976/press.html.

¹²³ de Mariana, J. (1909), p. 588.

¹²⁴ Friedman, M. (1968), p. 16.

¹²⁵ Véase Hayek, F.A. (1990), pp. 140-148.

¹²⁶ La razón más parece obedecer a que, como anota Langholm (1992), p. 13, “muy pocos trabajos de los teólogos medievales están disponibles en sus traducciones, y el porcentaje de economistas que puede leer latín es bajísimo”.

¹²⁷ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b).

¹²⁸ Wagner, H. (2010), p. 63.

¹²⁹ Wagner, H. (2010), pp. 65-69.

¿No se originó la Economía precisamente porque el método de los teólogos del siglo XVI permitió entender operaciones con similar novedad y complejidad a la de las innovaciones financieras de la actual crisis? Fundamentando en el hombre bueno, ¿no demostraron estos teólogos la inmoralidad de varias prácticas, al igual que debió ocurrir con las remuneraciones y conflictos de intereses de los agentes financieros, antes de que contribuyeran a la actual crisis mundial? ¿Acaso no fue así como los escolásticos españoles revelaron segmentos de operaciones desconocidas por la legislación vigente?

Ahora bien, ¿es ilícito asumir mayores o menores riesgos según aconsejen las circunstancias económicas?¹³⁰ Si abordáramos estas prácticas con el rigor del análisis escolástico y con su saber acerca del hombre bueno, evidenciaríamos algo similar a lo descubierto en el siglo XVI acerca de los intereses: aunque resultaban repugnantes para la tradición, eran lícitos y moralmente aceptables en ciertas circunstancias económicas¹³¹. Finalmente, la contribución de la natural interconexión del sistema financiero y de la política monetaria a la actual crisis mundial obedece a lo que el tomismo enseñó, Hayek redescubrió y Friedman confirmó: en las ciencias de la acción humana *hay menor certidumbre, porque deben considerar multiplicidad de factores, que además son variables*¹³². De ahí que pretender regular íntegramente el orden monetario y financiero sea actuar con la ‘fatal arrogancia’ de quien se cree Dios¹³³. La actualidad del tomismo también puede verse desde otra perspectiva.

Para Amartya Sen, la justificación del actuar económico gubernamental radica en “la expansión de las ‘capacidades’ de las personas para llevar el tipo de vida que valoran y que tienen razones para valorar”¹³⁴. El problema estriba en que ocasionalmente no pueden mantenerse ‘valores’ incompatibles con los cambios requeridos. La solución de Sen consiste en que los afectados decidan

¹³⁰ En esto consiste la ‘conducta pro-cíclica de las instituciones financieras y de los inversionistas’: “aceptan riesgos altos durante la fase alta del ciclo económico, mientras ocurre lo contrario durante la fase baja”, Wagner, H. (2010), p. 67.

¹³¹ Los “autores en general hacen un esfuerzo por valorar los perjuicios, las consecuencias negativas de carácter patrimonial, que el préstamo acarrea al prestamista (...), la usura puede justificarse por el detrimento que el prestamista padece en su patrimonio”, López, T. (1998), p. 36.

¹³² Véase Mises, L. (1986), pp. 1127-1157.

¹³³ Es justamente el problema de los reguladores que originó la ola des-reguladora mundial liderada por Margaret Thatcher y Ronald Reagan: como dioses pretenden utilizar la ley para diseñar el complejo orden económico y social, ignorando que la ley emerge de las prácticas sociales juzgadas a la luz del actuar del hombre bueno; véase García-Muñoz, J.A. (2012a).

¹³⁴ Sen, A. (2000), p. 34.

sobre el asunto, sin que ningún experto o autoridad interfiera¹³⁵. Entonces, ¿resulta aceptable que decidan la exclusión de extranjeros, la mutilación femenina, la poligamia, el aborto, la lapidación de homosexuales y cosas similares si se expanden las capacidades humanas? Sen confía en la democracia y en los derechos humanos para encontrar el enfoque correcto¹³⁶. En contra de Sen está la práctica actual de una y de otros¹³⁷.

Ciertamente, la práctica de la democracia actual, utilizando términos de Acemoglu y Robinson, la muestra como una ‘institución extractiva’¹³⁸ porque sólo favorece a ciertos grupos sociales que no permiten beneficios para quienes están fuera de su círculo, fomentando la pobreza y el subdesarrollo¹³⁹. Aceptado esto, la solución no sería la democracia por sí misma, como afirma Sen, sino órdenes sociales constituidos por ‘instituciones inclusivas’ que estén al servicio de todos los ciudadanos, promoviendo sus capacidades y sin permitir el ejercicio arbitrario del poder, según muestran Acemoglu y Robinson¹⁴⁰. Sin embargo, ¿es que xenófobos, mutiladores de mujeres, polígamos, abortistas, apedreadores de homosexuales y similares entienden que sus órdenes sociales están constituidos por ‘instituciones extractivas’? ¿Cómo demostrarlo?

Parece que el mejor modo es juzgando la ‘inclusividad’ de una institución según el criterio de Sen: expande las ‘capacidades’ de las personas para llevar el tipo de vida que valoran y que tienen razones para valorar. El asunto radica en desmitificar la práctica de la democracia y de los derechos humanos¹⁴¹, que por sí misma no suministra criterios para juzgar tal ‘inclusividad’. La tradición tomista sí lo hace: las capacidades que deben expandirse, originando ‘instituciones inclusivas’, son las que hacen bueno al hombre “por considerar cómo se hace por el agente”¹⁴² y no por terminar en lo justo¹⁴³. En tanto que el hombre bueno es múltiple, las instituciones sólo serán inclusivas si respetan tal multiplicidad¹⁴⁴. Es lo que Sen cree garantizar con la democracia¹⁴⁵. En reali-

¹³⁵ Sen, A. (2000), pp. 50-51.

¹³⁶ Sen, A. (2000), pp. 183-198 y 276-299.

¹³⁷ Véase García-Muñoz, J.A. (2013).

¹³⁸ Acemoglu, D. y Robinson, J. (2012), pp. 393-429.

¹³⁹ Véase García-Muñoz, J.A. (2013), pp. 25-42.

¹⁴⁰ Acemoglu, D. y Robinson, J. (2012), pp. 355-391.

¹⁴¹ Véase García-Muñoz, J.A. (2013), pp. 42-53.

¹⁴² *S. Th.*, II-II q. 57 a. 1 co.

¹⁴³ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 204-239.

¹⁴⁴ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 183-190.

¹⁴⁵ “Para expresar públicamente lo que valoramos y para exigir que se le preste atención, necesitamos tener libertad de expresión y poder elegir democráticamente”, Sen, A. (2000), p. 190.

DERECHO Y ECONOMÍA EN LA TRADICIÓN TOMISTA

dad los derechos humanos son los que deben garantizar el respeto o aceptación de tal multiplicidad, como también cree Sen. ¿Por qué no lo hacen?¹⁴⁶

Según D'Agostino, porque en la práctica actual los derechos humanos son *reglas jurídicas consideradas como mero producto de la voluntad. Valen hoy por hoy, en tanto formalmente exista el compromiso a reconocerlos*¹⁴⁷. También aquí la tradición tomista aporta una salida: como se vio, la multiplicidad del hombre bueno deriva de que el *remurmurar* de la sindéresis dirige a cada quien hacia un fin que le es propio¹⁴⁸. En terminología heideggeriana se diría que 'voca' hacia el *sí-mismo* del *ser ahí*¹⁴⁹; abriéndole al conocimiento de cómo dirigir y perfeccionar todas sus potencias y facultades propias, según la caracterización de Sellés. En pocas palabras, el fin o *sí-mismo* de cada quien se alcanza en tanto expande o desarrolle sus propias capacidades¹⁵⁰; en tanto el invocado se proyecta "sobre su más peculiar 'poder ser'"¹⁵¹, diría Heidegger.

Lo que así termina explicitando la sindéresis es aquello en que consiste el derecho que fundamenta todo orden social: el libre desarrollo de la personalidad¹⁵². La *lex* o *nomos* que rige, aunque no haya sido reconocida, aprehendida o sancionada y obliga a todo gobernante, según enseña la tradición tomista.

CONCLUSIONES

Movidos por intereses teológicos y morales, los escolásticos españoles del siglo XVI estudiaron novedosos contratos, concebidos por los agentes económicos de la época para administrar e incrementar su riqueza. En tanto eran contratos que adoptaban formas jurídicas ajenas a la legislación y doctrina vigentes, tuvieron que abordarlos en la realidad social en la que se practicaban. Existen suficientes estudios para demostrar que así originaron la Economía como ciencia.

Diversos expertos, en su mayoría pertenecientes a la *escuela austriaca de economía*, coinciden en sostener que los aportes de los escolásticos españoles del siglo XVI a la Economía como ciencia están referidos a moneda y banca,

¹⁴⁶ Véase García-Muñoz, J.A. (2014).

¹⁴⁷ D'Agostino, F. (2007), pp. 14 y 220.

¹⁴⁸ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 183-190.

¹⁴⁹ Heidegger, M. (1977), pp. 296-298.

¹⁵⁰ Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 204-205.

¹⁵¹ Heidegger, M. (1977), p. 302.

¹⁵² Véase García-Muñoz, J.A. (2012b), pp. 240-246.

JOSÉ ALPINIANO GARCÍA-MUÑOZ

complejidad del objeto económico, así como a la naturaleza del valor económico y de los precios de mercado. Este escrito sostiene que los aportes son aún mayores y que sirven para enfrentar las crisis económicas como la que actualmente aqueja al mundo.

Utilizando el análisis de su realidad social como método y tema respectivamente, los escolásticos españoles del siglo XVI entendieron novedosas y complicadas operaciones de los agentes económicos de entonces, concluyendo en la admisión de algunas y la reprobación de otras. Para juzgarlas así, apelaron al paradigma del ‘hombre bueno’ que desde antaño servía a los juristas para definir el derecho de cada quien. Con tal modo de juzgar fueron fieles al pensamiento de Tomás de Aquino, que abordó el tema del ‘hombre bueno’ al tratar de las virtudes y de la *sindéresis*.

El estudio sobre las virtudes y la *sindéresis* de la ‘antropología trascendental’ de Leonardo Polo explicita los criterios para juzgar qué prácticas sociales son admisibles y cuáles son reprobables por adecuarse o no al paradigma del ‘hombre bueno’. De este modo se revela que el objeto de la Economía y del Derecho es la acción humana juzgada según virtudes distintas, aunque necesarias para tipificar al ‘hombre bueno’. Con esta revelación, la ‘antropología trascendental’ también hace patentes relaciones entre Derecho y Economía radicalmente distintas a las resultantes del llamado ‘imperialismo de la economía’; y semejantes a las relaciones entre Derecho y Economía expuestas por Amartya Sen.

Utilizando la metodología y el tema de los escolásticos españoles del siglo XVI, los actuales reguladores y supervisores gubernamentales podrían conocer las distorsiones, el carácter insalvable de los riegos y los conflictos de interés que esconden novedosas operaciones concebidas por los agentes económicos actuales; así como la legitimidad de muchas otras aparentemente reprobables. Este enfoque no goza de aceptación, porque las modernas agencias gubernamentales se ocupan en ‘construir’ el orden económico mediante instrumentos técnicos y econométricos, ignorando la especial complejidad de tal orden y contribuyendo así a causar las crisis económicas.

BIBLIOGRAFÍA

American Law Institute e Institute-American Bar Associate (2004), *Uniform Commercial Code*, Thomson West, Nueva York.

Barber, Lionel y Atkins, Ralph (2011), “FT interview: Jean-Claude Trichet”, *Financial Times*, 13 de octubre, <http://www.ft.com/intl/cms/s/0/e39974f6-f580-11e0-94b1-00144feab49a.html#axzz1bH88sJLM>

Bastit, Michel (2005), *El nacimiento de la ley moderna*, Educa, Buenos Aires.

Branca, Giuseppe (1978), *Instituciones de Derecho Privado*, Porrúa, México.

Acemoglu, Daron y Robinson, James (2012), *Por qué fracasan los países*, Deusto, Barcelona.

Brenner, Reuven (1980), “Economics-An Imperialist Science?”, *The Journal of Legal Studies*, vol. 9, n° 1, pp. 179-188.

Cicerón, Marco Tulio (1997), *Tratado de las leyes*, Porrúa, México.

Coase, Ronald (1960), “The Problem of Social Cost”, *The Journal of Legal Studies*, vol. 3, pp. 1-44.

Coase, Ronald (1978), “Economics and Contiguous Disciplines”, *The Journal of Legal Studies*, vol. 7, n° 2, pp. 201-211.

Código Civil Alemán (1950), Bosch, Barcelona.

Cruz, Juan (2011), *La interpretación de la ley según Juan de Salas*, Cuadernos de Pensamiento Español, n° 44, Universidad de Navarra.

D’Ors, Álvaro (1986), *Derecho privado romano*, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona.

D’Agostino, Francesco, (2007), *Filosofía del derecho*, Temis-Universidad de La Sabana, Bogotá.

de Aquino, Tomás (1953), *Quaestiones disputatae de virtutibus*, textum Taurini, (consultado en su versión latina en la web del *Corpus Thomisticum*: editum ac automato translatum a Roberto Busa SJ in taenias magneticas denuo recognovit Enrique Alarcón atque instruxit).

de Aquino, Tomás (1961), *Summa Contra Gentiles*, textum Leoninum emendatum ex plagulis de prelo Taurini.

JOSÉ ALPINIANO GARCÍA-MUÑOZ

de Aquino, Tomás (1891), *Summa Theologiae, Prima Pars, Secundae Partis*, textum Leoninum Romae.

de Aquino, Tomás (1888), *Summa Theologiae, Prima Pars*, textum Leoninum Romae.

de Aquino, Tomás (1895), *Summa Theologiae, Secunda Pars, Secundae Partis*, textum Leoninum Romae.

de Aquino, Tomás (1953), *Quaestiones disputatae de veritate*, Textum Taurini.

de Aquino, Tomás (1959) *Super Boetium De Trinitate*, Textum a Bruno Decker Lugduni Batauorum.

de Lucca, Ptolomeus (1954), *De regno continuatio*, Textum Taurini.

de Mariana, Juan (1909), *Sobre la moneda de vellón*, Biblioteca de Autores Españoles, T. 31, Imprenta de los Sucesores de Hernando, Madrid.

de Molina, Luis (1981), *La teoría del precio justo*, editada por Francisco Gómez Camacho, Editora Nacional, Madrid.

de Roover, Raymond (1967), *San Bernardino of Siena and Sant'Antonino of Florence the two Great Economic Thinkers of the Middle Ages*, Harvard University Printing, Boston.

de Soto, Domingo (1968), *De iustitia et iure*, vol. III, Instituto de Estudios Políticos, Madrid.

de Vitoria, Francisco (2006), *Contratos y usura*, Eunsa, Pamplona.

Farnsworth, E. Allan (2004), *Contracts*, Aspen, Nueva York.

Febrero, Ramón y Schwartz, Pedro (1995), *The Essence of Becker*, Hoover Institution Press, Stanford, California.

Fernández, Pedro (2007), *La Justicia en los Contratos*, Eunsa, Pamplona.

Ferrater Mora, José (1994), *Diccionario de Filosofía*, Ariel, Barcelona.

Friedman, Milton (1968), "The Role of Monetary Policy", *The American Economic Review*, vol. LVIII, n° 1, pp. 1-17.

Code Civil Francaise (Loi 1804-01-27), 1804.

García, Francisco (2003), *Tratado utilísimo y muy general de todos los contratos, cuantos en los negocios humanos se suelen ofrecer*, Eunsa, Pamplona.

DERECHO Y ECONOMÍA EN LA TRADICIÓN TOMISTA

García-Muñoz, José Alpiniano (2005), “Análisis Económico del Derecho en el código de Bello”, en *Sesquicentenario del Código Civil de Bello. Pasado, Presente y Futuro de la Codificación*, LexisNexis, Santiago de Chile.

García-Muñoz, José Alpiniano (2012a), “La Raíz de la Actual Crisis Económica Mundial”, *Revista Civilizar de Empresa y Economía*, vol. 5, n° 1, pp. 110-127.

García-Muñoz, José Alpiniano (2012b), *El tomismo desdeñado. Una alternativa a las crisis económica y política*, Planeta, Bogotá.

García-Muñoz, José Alpiniano (2013), “Vigencia de Maquiavelo”, *Criterios. Cuadernos de Ciencias Jurídicas y Política Internacional*, vol. 6, n° 2, pp. 19-60.

García-Muñoz, José Alpiniano (2014), “Acción política y persona humana”, *Cultura Latinoamericana. Revista de estudios interculturales*, vol. 19, n° 1, pp. 149-158.

Garner, Bryan A. (2000), *Black's Law Dictionary*, West-Group, St. Paul, Minnesota.

Goldschmidt, Werner (1960), *Introducción al Derecho*, Aguilar, Buenos Aires.

Gómez Rivas, León (1999), “Business Ethics and the History of Economics in Spain The School of Salamanca: A Bibliography”, *Journal of Business Ethics*, vol. 22, n° 3, pp. 191-202.

Gómez, Yolanda (2008), “Los expertos descartan que el BCE siga la fórmula americana de prestar dinero gratis”, *ABC.es*, 18 de diciembre, <http://www.abc.es/hemeroteca/agotan/pagina-15>.

Grice-Hutchinson, Marjorie (1952), *The School of Salamanca*, Oxford University Press, Oxford.

Hayek, Friedrich A. (1994), *Derecho, legislación y libertad*, vol. I, Unión Editorial, Madrid.

Hayek, Friedrich A. (2003), *La contrarrevolución de la ciencia*, Unión Editorial, Madrid.

Hayek, Friedrich A. (1990), *La fatal arrogancia*, Unión Editorial, Madrid.

Hayek, Friedrich A. (1975), “The Pretence of Knowledge”, *Swedish Journal of Economics*, vol. 77, n° 1, pp. 433-442.

JOSÉ ALPINIANO GARCÍA-MUÑOZ

Heidegger, Martin (1977), *El Ser y el Tiempo*, Fondo de Cultura Económica, México.

Holmes, Oliver Wendell Jr. (2004), *The Common Law*, Barnes & Noble Books, Nueva York.

Jevons, William Stanley (1998), *La Teoría de la Economía Política*, Pirámide, Madrid.

Justiniano (1954), *Digesta*, Recognovit Theodorus Mommsen, Retractavit Paulus Krueger, *Corpus Iuris Civilis*, I, Berlín, <http://webu2.upmf-grenoble.fr/Haiti/Cours/Ak/index.htm>.

Kirzner, Israel M. (1976), *The Economic Point of View. An Essay in the History of Economic Thought*, Sheed and Ward, Kansas.

Lagarde, Christine (2011), *Palabras de apertura ante las Reuniones Anuales de 2011 de las Juntas de Gobernadores del Grupo del Banco Mundial y del Fondo Monetario Internacional*, Washington DC, 23 de septiembre, <http://www.imf.org/external/spanish/np/speeches/2011/092311s.htm>.

Langholm, Odd (2006), "Monopoly and Market Irregularities in Medieval Economic Thought: Traditions and Texts to A.D. 1500", *Journal of the History of Economic Thought*, vol. 28, nº 4, pp. 395-411.

Langholm, Odd (1992), *Economics in the Medieval Schools: Wealth, Exchange, Value, Money and Usury According to the Paris Theological Tradition, 1200-1350*, Brill, Liden.

López, Teodoro (1998), *Mancio y Bartolomé de Medina: tratado sobre la usura y los cambios*, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona.

Mises, Ludwig von (1986), *La Acción Humana*, Unión Editorial, Madrid.

McCloskey, Deirdre (2007), "Adam Smith, the Last of the Former Virtue Ethicists", *History of Political Economy*, vol. 40, nº 1, pp. 43-71.

Parisi, Francesco y Rowley, Charles Kershaw (eds.) (2005), *The Origins of Law and Economics. Essays by the Founding Fathers*, Edward Elgar, Massachusetts.

Planiol, Marcelo y Ripert, Jorge (1940), *Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Las Obligaciones*, T. VI, Cultural, Habana.

Polo, Leonardo (2011), "Tres Dimensiones de la Antropología", *Studia Poliana*, vol. 13, pp. 15-29.

DERECHO Y ECONOMÍA EN LA TRADICIÓN TOMISTA

Posner, Richard (2000), *El Análisis Económico del Derecho*, Fondo de Cultura Económica, México.

Pohier, Robert J. (1993), *Tratado de las Obligaciones*, Heliasta, Buenos Aires.

Robbins, Lionel (1945), *An Essay on the Nature and Significance of Economic Science*, Macmillan, Londres.

Roemer, Andrés (1994), *Introducción al análisis económico del derecho*, Fondo de Cultura Económica, México.

Rothbard, Murray N. (1976), "New Light on the Prehistory of the Austrian School", en Dolán, Edwin G., *The Foundations of Modern Austrian*, Sheed & Ward, Kansas, pp. 52-74.

Rothbard, Murray N. (1999), *Historia del Pensamiento Económico*, vol. I, Unión Editorial, Madrid.

Schumpeter, Joseph A. (1994), *Historia del análisis económico*, Ariel, Barcelona.

Sellés, Juan Fernando (2008), *Los Hábitos Intelectuales según Tomás de Aquino*, Eunsa, Pamplona.

Sellés, Juan Fernando (2011), "La Distinción entre Antropología y Ética", *Studia Poliana*, vol. 13, pp. 119-153.

Sen, Amartya (2000), *Desarrollo y libertad*, Planeta, Barcelona.

Stigler, George J. (1984), "Economics-The Imperial Science?", *Scandinavian Journal of Economics*, vol. 86, n° 3, pp. 301-313.

The American Law Institute, *Restatement of the Law, Contracts*, 2d.

The Sveriges Riksbank, *Prize In Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1986*, *Press Release*, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1986-press.html

The Sveriges Riksbank, *Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1991*, *Press Release*, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1991/press.html

The Sveriges Riksbank, *Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1992*, *Press Release*, http://nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/1992/press.html.

JOSÉ ALPINIANO GARCÍA-MUÑOZ

The Sveriges Riksbank, *Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 2009*, *Press Release*, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economics/laureates/2009/press.html

The Sveriges Riksbank, *Prize in Economic Sciences in Memory of Alfred Nobel 1976*, *Press Release*, http://www.nobelprize.org/nobel_prizes/economic-sciences/laureates/1976/press.html.

Unidroit (2010), *Principles of International Commercial Contracts*, <http://www.unidroit.org/english/principles/contracts/main.htm>.

Valencia, Arturo (1974), *Derecho Civil. De las Obligaciones*, T. III, Temis, Bogotá.

Valencia, Arturo (1976), *Derecho Civil*, T. I, Temis, Bogotá.

van Drunen, David (2003), *Law & Custom*, Peter Lang, Nueva York.

Vilar, Pierre (1981), *Oro y Moneda en la Historia*, Ariel, Barcelona.

Villey, Michel (1979), *Compendio de Filosofía del Derecho. Definiciones y Fines del Derecho*, Ediciones Universidad de Navarra, Pamplona.

Wagner, Helmut, (2010) “The causes of the recent financial crisis and the role of central banks in avoiding the next one”, *International Economics and Economic Policy*, vol. X, n° 1, pp. 63-82.

Williamson, Oliver E. y Winter, Sidney G. (comps.) (1996), *La naturaleza de la empresa. Orígenes, evolución y desarrollo*, Fondo de Cultura Económica, México.

Wojtyla, Karol (1982), *Persona y acción*, Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid.

Zorroza, Idoia (2007), “La Racionalidad de la Ley Natural: La apelación al ‘hombre prudente’ en la Escuela de Salamanca”, en Cruz, Juan, *Ley natural y niveles antropológicos. Lecturas sobre Tomás de Aquino*, Cuadernos de Anuario Filosófico, n° 203, pp. 39-51.